

POR
LOS CVRAS DE LA CIVDAD DE TARIFA,
Obispado de Cadiz.

EN EL PLEYTO

Con Don Luis de Morales, Beneficiado de la dicha Ciudad.

SOBRE
El gozo de las Primicias de ella.

1 EL Hecho se reduce, à que auiendose seguido pleyto ante el Ordinario de Cadiz entre Don Antonio de Piña y Mendoza, y Don Martin de Morales, Beneficiados de la Ciudad de Tarifa, con los Curas de dicha Ciudad, sobre el go-

zo de las primicias, è intentadose por los Beneficiados el articulo de interim de ser manutenidos en la possession en que dezian estauan de percibir, y cobrar todas las Primicias, se proueyò auto por el Ordinario, manuteniendolos en la dicha possession, y reseruando el derecho à los Curas para el juizio de la propiedad.

2 Estandose siguiendo este, los dichos Beneficiados, y Curas otorgaron escritura de transaccion, conuiniendose, y ajustandose en que cada parte lleuasse, y percibiesse la mitad de las Primicias, cuya escritura de transaccion la juraron, interuiniendo en ella la aprobacion del Obispo de aquel Obispado.

3 Estandose execucando esta concordia en la conformidad referida, sucediò que el dicho Beneficiado Don Martin de Morales muriò, y antes auia hecho resignacion del Beneficio en el dicho Don Luis de Morales su sobrino, que oy litiga (à quien assimismo dexò por heredero) el qual despues de la muerte de su tio compareciò ante el Ordinario de Cadiz, diziendo, que las Primicias tocauan à los Beneficiados, è intentò el juizio sumarissimo de interin, pidiendo ser manutenido en la possession de cobrarlas; de que se diò traslado a los Curas, que salieron al pleyto, y presentaron la concordia. Y auiendose hecho probanças en el dicho articulo, el Ordinario por su auto manutuuo al dicho Beneficiado en la possession de percibir todas las Primicias, y reseruò à los Curas su derecho para el juizio de la propiedad.

4 Y en su prosecucion se hizieron nueuas probanças; y estando conclusa la causa, el Ordinario de Cadiz por su auto de doze de Agosto del año de setenta y siete, mandò cumplir, y executar la concor

dia,

dia, y transaccion, y que en su cumplimiento los Curas percibiessen la mitad de las Primicias, y la otra mitad los Beneficiados.

5 De este auto se apelò por parte del dicho D. Luis de Morales, y pretende se reuoque, y los Curas se confirme.

6 Este es el hecho que resulta del processo, con cuyo conocimiento se han de sacar los fundamentos de derecho, ex text. *in l. vt responsum* 15. *C. de transact.* ibi: *Vt responsum congruens accipere possis inserere pacti exemplum. Ita enim intelligimus, vtrum sola conuentio fuerit, an etiam Aquiliana stipulatio, nec non, & acceptilatio secuta fuerit*, *leg. ex plagis* 52. *§.* 2. *ff. ad leg. Aquilia*, ibi: *Dominus pueri consulebat cum quo se agere oporteret; respondi in causa ius esse positum.*

7 Y aunque siendo tan docto, y justificado el señor Iuez que la ha de sentenciar, no necessita la causa de recomendacion, y es firme su defensa, aun sin defenderla, por la notoria justicia que assiste à los Curas, vt aliàs Cicer. *in oration. in Vatin.* ibi: *Et licet in causis nullum Patronum, aut defensorem obtineat tamen per se ipsam defenditur*, sin que le embaracen cabilosas, y afectadas oposiciones, idem Cicer. *in orat. pro Marc. Cel. contraque fictas omnium insidias facile se ipsam defendit*, Menoch. *lib.* 1. *praesumpt.* 31. *num.* 4. Bobadill. *lib.* 3. *cap.* 11. *num.* 26. D. Solorçan. *lib.* 1. *de Indiar. gubern. cap.* 4. *num.* 11. D. Valençuel. *cons.* 11. *num.* 53. *& cons.* 161. *num.* 19.

8 Sin embargo porque el silencio no dañe, me he resuelto a tomar la pluma, y escriuir este breue apuntamiento; y quisiera tener mucha eloquencia para persuadir la justicia que assiste à los Curas, doliendome se huuiessen valido de mi insuficiencia para

rã ello, vt aliàs Saluianus *lib. 6. de gubernat. Dei. pagin.* 210. ibi: *Vellem mihi hoc loco ad exequendum rerum indignitatem, parem negotio eloquentiam dari; scilicet, vt tantum virtutis esset in quærimonia quantum doloris in causa.* Pero los fundamentos que assisten à los Curas, son muchos, y muy eficazes, y no necessitan de mucha oratoria, vt inquit Cicer. *in oration. in Vatin. & in oration. pro Marc. Cel. & Quintilian. lib. 6. in instituti oratori, cap.* 36. ibi: *Nam quæ argumenta nascuntur ea causa, & pro meliori parte plura sunt semper, vt qui per hæc vicit tantum, non de fuisse sibi Aduocatum sciat.*

9 Diuidiràse en tres articulos. En el primero se harà demostracion de la validacion de la concordia. En el segundo (breuemente) que aun abstrayendo de ella tocan las primicias à los Curas. Y en el tercero se darà satisfacion à las replicas que contra la transaccion se hazen por la otra parte.

ARTICVLO PRIMERO.

10 A qualquiera juizio prudente serà facil de persuadir que los Curas entran con conocidas ventajas en esta causa, pues por la otra parte se falta à aquella obligacion tan natural de la obseruancia de los contratos, *leg. exempto* 22. *ff. de action. empt.* ibi: *Nil magis bonæ fidei congruit quam id præstare, quod inter contrahentes actum est, leg.* 1. *de const. pec.* ibi: *Hoc ædicto Prætor fauet naturali æquitati, qui constituta ex consensu facta custodit, quoniam graue est fidem fallere, leg.* 1. *de pact.* ibi: *Huius ædicti æquitas naturalis est, quid enim tam congruum fidei humanæ, quam ea quæ inter eos placuerunt seruare.*

11 Se intenta vna nouedad, con el odio regular que siempre causa, Diu. August. epist. 128. ibi:

Ipsa

Ipsa mutatio consuetudinis, etiam quæ adiubat vtilitate nouitate perturbat; punto que exornan con todo genero de letras, y autoridades D.Salgad. *de supplicat.part.* 1. *cap.* 6. D.Valençuel. *cons.* 52. *ex num.* 49. *& cons.* 70. *ex num.* 76. D.Solorçan. *de præced. num.* 18. *& de Indiar. gub. tom.* 2. *lib.* 1. *cap.* 4. *ex num.* 73. *& emblem.* 51. *per tot.* errando en el motiuo de la contrauencion con el supuesto de auerse hecho con desacierto, ò nulidad la concordia por los Beneficiados que la otorgaron, dictamen que tiene contra si el del mejor Politico Tacito *lib.* 14. *annal.* ibi: *Super omnibus negotijs melius, atque rectius olim prouissum, & quæ conuertuntur inde terius mutari.*

12 La transaccion referida hecha por D. Martin de Morales, y el otro Beneficiado con los Curas, sobre el gozo de las Primicias, es legitima, y valida, por auer interuenido en ella autoridad, y aprobacion del Obispo, *cap. statuimus, de transact.* ibi: *Statuimus vt si super decimis inter vos, & aliquam personam Ecclesiasticam de asensu Episcopi, vel Archiepiscopi sui compositio facta fuerit rata, & inconcussa persistat, cap. decimas* 16. *quæst.* 7. *cap. suscitata, de in integr. rest. cap. fin. de rer. permut. cap. ex multiplici, de decim.* Barbos. *in dict. cap. statuimus*, & præter ibi adductos Suarez *de Relig. tom.* 1. *lib.* 4. *cap.* 51. Monet. *de decim. cap.* 5. *num.* 113. Trullenq. *de decim. cap.* 3. *dub.* 11. *num.* 14. Valeron *de transact. tit.* 3. *quæst.* 6. *num.* 53. nouissimè cum alijs D.D. Manuel Gonçalez *super dict. cap. statuimus.*

13 Adelantaron mas la materia los Autores, porque no solo estimaron valer con solo el consentimiento del Obispo la composicion hecha entre Eclesiasticos; pero aun tambien la otorgada con seglares, quando estos para corroborar la exempcion

de pagar, ò derecho de percibir diezmos, se valen de priuilegio Apostolico, Abb. *in cap.* 2. *de transact. nu.* 7. ibi: *Vel quia laicus allegat priuilegium Papæ*, & Rebuf. *quæst.* 13. *de decim. num.* 30. ibi: *Item si ius Ecclesiæ dubium esset vtpote, quia ageretur de Priuilegio Papæ laico concesso, tunc etiam cum authoritate Episcopi compositio valebit*, & Barbos. *de potest. Episcop. allegat.* 121. *num.* 16. vbi alios refert Suarez *de Relig. lib.* 1. *cap.* 12. *num.* 15. que es doctrina muy de notar: *Stante dispositione, text. in cap. venerabilis* 8. *de confirmat.* donde para este caso requiere confirmacion Apostolica.

14 Y aunque no huuiesse interuenido la dicha aprobacion, y confirmacion del Obispo, sin embargo se debia substener, por ser hecha entre personas Eclesiasticas, Suarez *de Relig. lib.* 1. *cap.* 20. *nu.* 5. ibi: *Neque etiam est vllum ius positiuum, quód talem conuentionem prohibeat imò in multis casibus ius illam consuluit, vt patet ex cap. suggestum, cap. dilecti, de decimis, & alio qui potest esse conuentio rationabilis, & vtilis vtrique parti, ergo per illam poterit tolli priuilegium, neque illa potest dici absoluta, & quasi liberalis renuntiatio, de qua obiectio procedit, sed iusta conuentio, quæ semper intelligitur esse congrua Religioni, vndè quia talis conuentio non est contra commune ius soluendi, decimas sed potius secundum illud, ideo non videtur necessaria confirmatio Papæ, vel alterius Prælati præter illum, qui ordinariam potestatem habet ad similia pacta cum debito modo, & solemnitate facienda.*

15 Sintieron lo mismo Monet. *de decim. cap.* 5 *quæst.* 7. *num.* 126. Fagundez *in præcept. decalog. præcept.* 5. *lib.* 3. *cap.* 2. *num.* 2. Valeron *de transact. tom.* 3. *quæst.* 6. *num.* 53. donde refiere muchos, Castro Palao *tom.* 2. *tract.* 10. *disput. vnic. punct.* 5. *num.* 4.

&

& 5.Barbos.*de iur. Ecclesiast.part.*3.*alleg.*121.*nu.* 114.*& in tract.de Paroch.part.*3.*cap.*28.*num.*24. trayendo tambien muchas autoridades, y satisfaciẽdo con singularidad al *cap. veniens, de transact.* que pudiera estimarse por cõtrario, *optima decisio* 218. *part.7.volum.*8.Rubei *num.*3.*& seqq.* donde se resoluiò esto mismo.

16 Y el señor Valençuela en el *cons.*88.defendiò con su acostumbrada erudicion, y solidos fundamentos el valor de vna concordia hecha por el Colegio de la Compañia de Iesus de Belmonte con la Iglesia Colegial de aquella Villa, en que se reduxo à menos que la dezima la obligacion de dezmar, en caso mas riguroso de no auer interuenido, ni aun el consentimiento del Obispo, en el *num.*35.*Et hoc confirmatur, quia dicta transactio, & concordia est facta inter personas Ecclesiasticas, & decimarum capaces transactio autem, quæ fit inter Rectorem, & Religiosis super decimis, est valida, cap. ex multiplici, de decim. Alciat.respons.*31.*num.*1.

17 Estas consideraciones parece hazen euidencia de la razon que assiste para el valor de la concordia, mayormente debiendose tener presente la obseruancia, que la de nuestro pleyto ha tenido desde que se hizo hasta que muriò Don Martin de Morales, que es exclusiua de qualquiera nulidad, *cap. contingit* 3.*de transact.* ibi: *Si fuerit aliquot annis servata capitulum, ac si non consencerit in eam non poterit reuocare*, Bellonus *de his quæ fiunt incontinenti, cap.*108.*num.*2.Cyriaco *controu.*3.*à num.*40.*& controuers.*5.*à num.*122.Kacher. *decis.*139.*num.*12.Anton.Fab.*ad tit.C.de obligat.& actionib. diffinit.*7.

18 Sin que se necessite estè prescripta su obseruancia, sino basta que aliquando se aya obseruado,

do, Rot. *decis. 49. num. 6. p. 1. recent.* Tondut. *quæst. benef. cap. 39. num. 11.*

19 Y por estar jurada por el dicho Don Martin, *cap. quamuis pactum, de pactis, leg. 1. C. de recept. arbitr.* Thom. Sanch. *in summ. lib. 3. cap. 12.* Seraph. *de priuileg. iuram. priuileg. 61.*

20 Siendo ciertos los fundamentos referidos en orden à la validacion de la concordia, esta le obsta à Don Luis al ingresso del pleyto, y al progresso dèl, *leg. eleganter 23. §. Si quis post. vbi DD. ff. de condit. indebit.* Menoch. *cons. 4. num. 70.* Gratian. *discept. forens. cap. 557. num. 21. & cap. 867. num. 47. quia est exceptio litis finitæ, cap. 1. de lit. contest. in 6. leg. causas, C. de transact.* Surd. *cons. 451.* Osasco *decis. 91. num. 7.* Cancer. *lib. 1. var. cap. 18. num. 43.* D. Valenç. *cons. 68. num. 51.*

21 Y antes de tratar de la causa principal, es preciso aya juizio sobre la validacion, ò invalidacion de la dicha transaccion; porque si es valida, obsta, y para no serlo es menester executoria de la recision de ella, *ex glos. in leg. Necenius 41. §. fin. ff. de re iudicata*, docent Iasson *in leg. 1. num. 19. C. de iur. & fact. ignor.* Alexand. *in leg. 4. §. Condemnatum, num. 18. ff. de re iudicata*, Natta *cons. 651. num. 6.* Seraphin. *de priuileg. iuram. priuileg. 77. num. 80.* Gratian. *discept. forens. cap. 411. num. 25. & 26. Vbi dicit, quod facit suspendere negotium principale, quamuis transactionis exceptio altiorem requirat indaginem.*

22 Y mientras se trata de si es valida, ò no la concordia, se deue executar, y cumplir, Valeron *de transact. tit. vltim. quæst. vltim.* & facit Noguer. *allegat. 26. num. 382.* Y es regular en todos los contratos que se executan mientras se trata de la nulidad de ellos, quando no es clara, y euidente, Giurba

de-

decis. 100. *num.* 3. Fontanel. *de pact. claus.* 4. *glos.* 15. *num.* 82. & cum multis alijs Hermosill. *in l.* 56. *glos.* 11. *à num.* 146.

23 Y fuera dura cosa que estuuiesse en aduitrio de Don Luis el boluer al pleyto, que tan preuenidamente se ajustò, vt inquit Bald. *in l. vendentis, C. de contrahend. empt.* ibi: *Nam durum, quod firmitas eius, aut valor ipsius ab vnius, dumtaxat ex cõtrahentibus voluntate penderet, & quod esset in eius arbitrio implere, vel non pro parte sua.* Y aunque habla con los mesmos contrayentes, milita lo mesmo para con Don Luis, como abaxo se dirà.

24 Mayormente quando ni con pretexto de lesion enormissima, puede ser oìdo el que impugna la transaccion; y aunque en este caso algunos Doctores sintieron, que no se le deuia denegar la audiencia, y que siendo cierta la dicha lesion enormissima se podia anular.

25 La contraria opinion es la mas cierta, assistida de solidos fundamentos; y vno se infiere de la *ley Lucius* 78. *ff. ad Senat. Consult. Trebell.* ibi: *Hæres eius, qui post mortem suam rogatus erat vniuersam hæreditatem restituere minimam quantitatem, quam solam in bonis fuisse dicebat ijs quibus fideicommissum debebatur restitui, postea repertis instrumentis apparuit quadruplo amplius in hæreditate fuisse, quæsitum est. An reliquum fideicommissi nomino conueniri possit.? Respondi secundum ea, quæ proponerentur SI NON transactum esse posse.*

26 No se puede dudar que en el caso de esta ley auia lesion bien enormissima, & *nihilominus eã prætendens repellit Iurisconsultus, eo quod transactum esset.*

26 Y con mas fuerça se prueba *ex lege odiosas, C. de plus petition.* eis verbis: *Transactionibus, scilicet,*

& secundis confessionibus, siue insinuatæ sint, siue non etiam in hoc casu suam obtinentibus firmitatem talibus enim cautionibus hæc obijcere non oportet.

27 Ecce, donde se determinò, que si per dolum, & machinationem, vn quidam se obligò à pagar mas de lo que deuia, y le llamò à juizio, y despues se transigiò, con todo esso la transaccion no se rescindiò por el pretexto de dolo, aunque lo huuo expresso, & idem tenet post Fachineo *lib. 2. controuersiar. cap.* 26. D. Rea. *decis. 68. num. 5. tom.* 2.

28 Y se euidencia lo irrefragable de los fundamentos de esta opinion; pues ponderando el señor Larrea las leyes de derecho comun, y del Reyno, y respondiendo à las objeciones contrarias, afirma, q̃ por pretexto de lesion enormissima no se puede recindir, ni anular la transaccion, y que se juzgò assi muchas vezes en la Chancilleria de Granada, *dict. decis. 68. num.* 11. ibi: *In quo opinionum conflictu eam semper veriorem censui, & contra receptam aliquorum praxim pluries in Senatu iudicaui læsionem, ne dum enormem, verum enormissimam locum non habere in transactione, quæ interponitur in lite, iam mota, vel proximè mouenda quando in transactione habetur consideratio futuri iudicij, à quo transigendo cessatur, ita vt lex nostra 34. tit. 14. part. 5. ad litteram obseruari oporteat:* & infrà, *& ita Senatus noster iudicauit.*

29 Y le siguen Antonio Fabro *de errorib. pragmat. decad. 8. error.* 10. Peregrin. *de fideicommis. articul. 52. num.* 102. Lancellot. *de attent. part. 2. cap. 10. limit. 9. num.* 9. Fontanel. *de pact. nuptial. claus. 4. glos. 9. part. 5. num.* 199. Menoch. *cons.* 401. *num* 157. donde puso infinitos Autores en defensa desta opinion, y lo repitiò *in cons.* 1111. *num.* 73. y Gutie

rrez

rrez *lib. 2. practic. quæst.* 141. *num.* 4. q̃ue respondiendo à los que lleuaron la opinion contraria, tuuo por constante que atenta la disposicion de nuestra ley Real, no ha de auer lugar el remedio de la lesion.

30 Ex quo sequitur, que quando de derecho comun huuiesse alguna duda, ò controuersia entre los Doctores (que no la ay, ex supra adductis) esta cessò por derecho Real, *stante dict. leg.* 34. *tit.* 14. *part.* 5. que vino ad tollendas, & rececandas opiniones contrarias.

31 Y de la misma suerte que Don Luis no pudiera ser oido contra vna executoria, *sub prætextu enormissimæ læsionis, vt habetur in l.* 2. *&* 4. *C. de re iudicat. & in cap. cum inter vos* 13. *& in cap. suborta, eod. tit. & in l. si per in prudentiam, de euiction. & in leg.* 2. *C. quando prouocare non est necesse.* Assi obstandole la dicha transaccion, *ex text. in l. non minorem, C. de transactionib.* dum ait: *Non minorem authoritatem transactionem, quam rerum iudicatarum esse recta ratione placuit,* Mantic. *de tacit. & ambigu. lib.* 26. *tit.* 1. *num.* 6.

32 Concurriendo en Don Luis los tres requisitos que son necessarios para que obste la cosa juzgada, vt refert Scaccia *de re iudicat. glos.* 14. *quæst.* 2. *num.* 9. ibi: *Et ideo ad hoc, vt res iudicata obstet liti, quæ postea moueretur requiruntur tria primum, quod petatur idem corpus, seu eadem quantitas; secundum quod sit idem ius, siue eadem causa petendi; tertium, quod sit eadem conditio personarum.*

33 En quanto à que los dos requisitos primeros le correspondan per se patent; y el tercero es constante que para ello no se necessita sean las mesmas personas indiuiduales, sino que basta ser de vn mismo genero, ò condicion, segun la doctrina de la

glos.

glos. in l. 14. *ff. de except. rei iudic.* ibi: *Non identitas vera persona requiritur, sed interpretatiua identitas, ex qualitate actoris, & rei,* Surd. *cons.* 312. *lib.* 3. *nu.* 11. D. Molin. *de primog. cap.* 8. *num.* 4. plura Scacc. *de appellat. q.* 17. *limit.* 1. nouissimè D. Rea. *tom.* 1. *disp.* 34. *num.* 38.

34 Y se deue considerar lo mucho que el derecho fauorece la extinciõ de los pleytos, *cap. finem litibus, cap. venerabilis, de dolo, & contum. cap. constitutus, de procurat.* que para extinguirles instituyò las transacciones, *l. fratres, vbi DD. C. de transact.* y sobre no admitir la rescision por lesiõ (como queda dicho) excluye tambien el poder suscitarse de nueuo la causa, ò por instrumentos que nueuamẽte parezcan, *leg. sub pratextu, C. eod.* ò por rescripto del Principe, *leg. causas, eod.* y establece, que en caso dudoso se deue determinar siempre por el valor de lo transigido, *leg. cum te, leg. quamuis, C. de transact.* Decio *cons.* 564. *num.* 15. *Vbi quod iudices debent esse prouiores ad iudicandum pro transactionibus,* Crauet. *cons.* 151. *num.* 33. Alexãd. *lib.* 2. *cons.* 222. *num.* 2. Roland. *cons.* 28. *num.* 10. *lib.* 4. Surd. *cons.* 451. *num.* 18. & 19. Honded. *cons.* 34. *volum.* 2. *num.* 69. & 70. Cyriac. *controuers.* 3. *num.* 43. Barbos. *vot.* 76. *num.* 46. D. Rea. *decis.* 68. *num.* 22.

35 Y con razon se le han concedido estas prerogatiuas; porque no es justo que extinguiendose con ellas los pleytos, se susciten nueuas controuersias; vt eleganter considerauit Martin. Vran. *cons.* 11. *tom.* 1. *in extrabagant.* 1. §. *Sanè, de priuileg. in comm.* relatus à D. Valençuel. *cons.* 72. *num.* 34. ibi: *Sed pro ea quam intendebat quiete turbatio natta est pro concordia sunt suborta decidia, & pululata inquietudines pro tranquilitate noscuntur, sicque dum ansam soluisse credit nodum ligasse videtur, & septem*

vno

vno hidra amputato, capite suscitasse, leg. finita, §. Postea, ff. de damno infecto, l. singulis, ff. de except. rei iudicat.

36 Socino *tom. 3. cons. 60. num. 39.* ibi: *Quando contractus fuerit initus pro pace, & concordia inter partes conseruanda debet perpetuo observari, neque in eo de apicibus iuris disputari debet pro pace enim mala toleranda sunt, cap. 1. 23. quæst. 4. cap. hac quippe 3. quæst. 6. & num. 41.* ibi: *Quia pax adeo grande bonum est, vt in rebus humanis nihil gloriosius, nihil delectabilius audiri, aut concupici possideri vè soleat.*

37 Y por ser interessada la causa publica, que lo està en que los contratos, y transacciones se obseruen inuiolablemente, *leg. non minorem 20. C. de transact.* ibi: *Nil tam fidei congruit humanæ, quam ea, quæ placuerunt custodire, leg. 1. §. Inde quæritur, ff. de nou. oper. nunciat.* ibi: *Quid enim aliud agebat Prætor, quam hoc, & controuersias eorum dirimere à quibus si sponte recesserunt debuit id ratum haberi, leg. 19. tit. 11. part. 3.* ibi: *Quitar debemos à los omes quanto pudieremos de contiendas.*

38 Y en terminos de transaccion, que sea interessada la Republica en su obseruancia, lo prueba Anton. Fabro *de error. pragmat. decad. 8. num. 10.* ibi: *Quidquid dici potest non dicam absurdius, sed toti etiam Reipublicæ pernitiosius? Nam si Reipublica interest lites, quæ in dies ferè singulos innumeræ emergunt, aut iudicato, aut transactione finiri, finitas autem bona fide, idest non vi, non dolo numquam restaurari, quemadmodum tot iuris locis scriptum est*, & optimè, & copiosè D. Rea. *dict. decis. 68. num. 22.*

39 Y por los muchos gastos que con los pleytos se ocasionan à las partes, los quales considerò

 por

por dispendios de la Republica el señor Salgado *de supplicat. part. 2. cap. 3. num. 17.* ibi: *Nil enim magis prouide quique Legislatores, & rerum publicarum Gubernatores curare debent, & solent; quam expensis litium sumptibus subditos subleuare propter damna incommoda, & dispendia inde orta rempublicam onerãtia.* Et postea in vers. & quantum, ibi: *Et quantum Regis Regni & Reipublicæ interest diuitijs, & opulentiæ vassallorum consulere atque vigilantia omnimoda prouidere, ne de pauperentur expensis, & sumptibus, non destruantur; nouissime videndus plurima congerens Escobar de purit. & nobilit. proban. part. 2. glos. 4. à num. 11. cum seqq. & per totam glossam.*

40 Y por las decidias, y malas voluntades que de los litigios se originan, de que con su acostumbrada dulçura, y elegancia dixo San Bernardo *lib. 3. de consider. ad Eugen. cap.* 4. ibi: *Disidium enim, quod ex litium controuersia oritur inimicat animos facultates absumit, & totius Reipublicæ concordiam fragit*; y juntò al proposito muchos textos, y lugares de erudicion, D. Rea *tom. 1. decis. disputat. 39. num. 38.* y entre otras trae dos Epigrammas de Marcial, la vna, *lib. 1. epigramm. 90. ad Quintil.* ibi: *Sit Nox cum somno, sit sine lite dies*; la otra del *lib. 10. epigram. 47.* ibi: *Vitam, quæ faciunt beatiorem iucundissime Martialis hæc sunt. Lis numquam, toga rara, mens quieta*; à lo qual se añade à Horacio *libr. 5. epistol. 16.* que poniendo las calidades del buen Iuez, entre las principales dize: *Qui consulta patruum, qui leges iuraque seruat, quo multæ, & magnæ secantur iudice lites.*

ARTICVLO SEGVNDO.

41 Aunque con lo referido en el articulo ante-

tecedente tenian los Curas lo baſtante para obtener;ſin embargo ſe ha de fundar en eſte(breuemẽte)que aun abſtrayendo de la tranſaccion, y ſin atẽder à ella, ſino à las particulares reglas de derecho en la paga de las Primicias, conforme à ellas, tocan eſtas à los Curas.

42 Lo qual expreſſamente nos lo enſeña el Derecho Canonico *in cap. Doctos, & cap. moderamine 16.quæſt. 1.* y por Derecho Real la *ley 5. titul. 19.part. 1.* ibi: *A los Clerigos de las Igleſias Parroquiales deben ſer dadas las Primicias donde reciben los Sacramentos de Santa Igleſia*, vbi Gregor. Lopez verb. *Donde reciben*, ſe refiere à los dichos capitulos *doctos, & moderamine*, y cita al *cap. 5. de los Numeros*, ibi: *Omnes quoque Primitiæ, quas offerunt filij Iſrael ad Sacerdotem.*

43 Y los Curas propiamente eſtàn ſignificados por eſta *vox Sacerdos*, y ſon à quien expecificamente les toca, como lo euidencia Filiſac. *de origin. Paroch.cap.3.*

44 Y que las palabras de la dicha ley de Partida, ibi: *Donde reciben los Sacramentos*, hablen, y ſe entiendan con los Curas à cuyo cargo eſtà ſu adminiſtracion, lo enſeñan el *cap. placuit 3. de pœnit. diſt. 6. iuncta Gloſ. verb. Commiſsit, cap. omnes vtriuſque 12. de pœnit. & remiſ.*

45 Y es de tanta eſtimacion eſta aſsiſtencia de Derecho en materia de percepcion de Primicias, que ſolo por ella, ſin neceſsitar de otra probança, ni fundamento, deben obtener en el juizio de propiedad contra qualeſquiera que pretenden la percepcion de ellas, vt probatur in *cap. 1. de præſcrip. in 6.* Poſth. *obſeruat. 45. num. 47. Vbi quod aſsiſtentia iuris ſufragatur in petitorio, abſque alia probatione*, Barboſ. *de iur. Eccleſ. lib. 3. cap. 26. §. 2. num. 9.*

Los

46 Los Doctores vniformemente conceden el derecho de percibir las Primicias à los Curas, Gutierr. *canonic. qq. lib. 2. cap. 21. num. 11.* Puteo *lib. 3. dec. 169.* Rubeo *decis. 191. num. 2. lib. 2.* Rot. *decis. 449. num. 1. coram Greger. XV. & 321. num. 4. p. 1. recent.* Leander. *in 5. præcept. Eccles. tract. 6. disput. 9. quæst. 14.* Farinat. *decis. 702. in recent. num. 4.* nouissimè Luca *de decimis, discurs. 13.* Seraphin. *decis. 780. num. 4.* idem Farinat. *in termin. decis. 480. recent. part. 1.*

47 Siendo principio tan indubitado, que ninguno ha puesto duda en èl.

ARTICVLO TERCERO.

48 Contra la verdad infalible, que queda fundada, se oponen diuersas replicas por la parte contraria, *& cum ad tollendam consequentiam sufficiat dari instantiam, §. Pabonum, instit. de rer. diuis.* & post alios fatetur Gutierrez *practicar. libr. 3. quæst. 16. num. 95.* es inescusable dexar de responder à ellas, no solamente por excluirlas; sino para que con su impugnacion, y respuesta quede *luce clarior* la justicia de los Curas; y porque como dixo Bald. *in leg. fin. C. de impub. & aliјs substit. viam ferro aperit, qui per contraria transit,* se irà refiriendo cada vna de por si.

Primera replica, y exclusion de ella.

49 Esta la funda Don Luis de Morales en dezir, que aunque es asi que Don Martin su tio, siendo Beneficiado hizo, y otorgò la transaccion; esta fue vitalicia, y cessò con la renunciacion, ò resignacion que hizo del Beneficio à su fauor; y que no està obligado à obseruarla.

Esta

50 Esta replica tiene muy poca subsistencia en derecho, y ningun apoyo en èl; porque es proposicion, y principio indubitable, que la transaccion hecha con autoridad del Obispo entre personas Eclesiasticas, no solamente obliga à los otorgantes, sino que transfunde la obligacion de su obseruancia cō duracion perpetua à los sucessores en los Beneficios, ò Dignidades, *cap. statuimus, & cap. de cætero, de trāsact.* donde lo notan comunmente los Canonistas.

51 Es segurissima la proposicion referida, y la comprueban Rebufo *de decim. quæst.* 13. *num.* 25. donde para que obligasse à los sucessores, estimò ser bastante: *Quod compositio fieret cum consensu Episcopi, vel Superioris*, Gratian. *discept.* 867. *num.* 49. *& discept.* 476. *à num.* 1. Costa *de remed. subsidiar. rem.* 113. *num.* 8. Merlin. *dec.* 480. *num.* 1. Molin. *de iust. & iur. disput.* 541. *& seqq.* Surd. *cons.* 419. *n.* 27. *& decis.* 326. *num.* 5. Peregrin. *de iur. Fisc. lib.* 1. *tit.* 3. *num.* 45. & nouissimè cum multis Valeron *de transact. tit.* 3. *quæst.* 6. *num.* 53. *& tit.* 4. *quæst.* 1. *n.* 30.

52 Y auiendose lleuado à la Rota el pleyto sobre la concordia hecha por el Colegio de la Compañia de IESVS de Belmonte, que refiere el señor Valençuela supra. num. 16 y vistose en ella, coram Belmonte, *Conchens. decimar. dec.* 270. *tom.* 1. *p.* 4. *volu.* 2. *recent.* Rubei se fue con el concepto de que seria ineficaz la oposicion de nulidad si huuiesse auido interuencion del Obispo, y para la obligacion à los sucessores, num. 3. ibi: *Secundò adducebatur nullitas ex defectu consensus Episcopi, sine quo, & illius authoritate non potest fieri transactio super decimis, quæ saltim sit perpetua, & afficiat successores, vt ex text. & ibi DD. in cap. 2. de transact. cap. veniens, eod. tit. & ibi Glos. & DD. Butrio in cap. ex multiplici, in fin. extra de decim. & fuit firmatum in d. Mediolanens. pensionis coram me.*

53 Y aunque parece que à esto se opone el *cap. venerabilis 8. de confirmat.* ibi: *Eam Appostolica authoritate confirmari*, y el *cap. veniens, de transact.* ibi: *Appostolica authoritate*; donde para q̃ las transacciones hechas sobre diezmos tengan perpetuidad en los sucessores, requiren aya de interuenir confirmacion, y aprobacion Apostolica.

54 Sin embargo no estamos en los terminos de la disposicion de los dichos capitulos; porque el *venerabilis 8. de confirmat.* habla de transaccion hecha entre Obispo, y personas seculares, como se reconoce del epigrafo: y en este caso no se niega se necessite del assenso, y confirmacion Apostolica, Rebufo *quæst. 13. de decim. num. 26.* vbi, auiendo fundado, que para que subsistiesse la composicion, en que la obligacion de la paga de diezmos se reducia à la vigesima, ò trigesima, necessitaua de confirmacion Apostolica, dize: *Quod est verum si cum laicis fiat secus si cum Clericis, vt DD. notant in cap. 2. & cap. veniens, de transact.*

55 Idem tenet cum Suarez *de Relig. lib. 4. de decim. cap. 51.* Valeron *de transact. tit. 3. quæst. 6. nu. 57.* nouissimè D. Gonçalez *in collectan. ad cap. statuimus, de transact. num. 8.* ibi: *Pro cuius textus interpretatione* (habla del capitulo venerabilis) *sciendum est in eo tractari de transactione facta inter Episcopum ex vna parte, & Regem Barones, & Milites Cipri ex alia, vt ex eius epigrapho constat, & notauit Innocentius Cirinius in 5. collatione ad ipsum textum, quare cum transactio super decimis in eo textu facta esset inter personam Ecclesiasticam, & laicos, non vero inter Ecclesiasticas personas ex vtraque parte, vt in nostro textu ideo non sufficit authoritas Episcopi, sed Pontificis licentia desideratur.*

56 Y el *cap. veniens, de transact.* tiene tambien

di-

diuersion, y no se ajusta al caso de nuestro pleyto; porque habla quando la transaccion es sin causa, y por modo de priuilegio de exempcion de diezmos, y de cantidad considerable, en lo qual tampoco se niega se necessite de dicha confirmacion Apostolica, como lo requiere el texto; y assi lo explica, y responde à èl Barbosa *de iur. Ecclesiast. lib.* 1. *cap.* 26. §. 4. *num.* 25. D. Gonçalez *vbi supr. num.* 9.

57 Y mas à mi intento, y con suma delgadeza nouissimè Luca *de Canonic. & capit. discurs.* 30. *nu.* 19. ibi: *Verum in ista concordia, vel respectiue promissio verius est necessarium non esse beneplacitum Appostolicum, neque intrare terminos extrauagantis ambitiosæ de rebus Ecclesiæ non alienand. Licet enim verum sit dictæ extrauagantis dispositionem procedere, etiam vbi agatur de transactione inter duas Ecclesias, vel Ecclesiarum Prælatos, aut Ministros; attamen procedit quando agitur de transactione, vel alia alienatione per quam bona, vel iura vnius Ecclesiæ ab illa abdicantur, seu minuantur, vt in aliam transeant, vel accrescant quoniam, tunc intrat ratio, quòd non debet dis cooperiri vnum altare, vt alterum cooperiatur. Secus autem vbi agitur de concordia inter Clericos, & Ministros eiusdem Ecclesiæ quioniam, tunc ab ipsa* Ecclesia *nihil abdicatur, eiusque ius remanet intactum, sed solum agitur de pertenentiaemolumentorum, vel iurium inter ipsos Ministros; vndè nullum præiuditium generatur* Ecclesiæ, *cuius nihil refert, an vnus, vel alter ex eius seruientibus, ac Ministris plus participet, ad text. in cap.* 1. *& cap. fin. de pact. in* 6. *& cap.* 2. *de transact. vbi scribent cum concordant. per Rot. decis.* 402. *part.* 5. *recent. decis.* 161. *&* 218. *part.* 7. *recent.* & idem tenet *in tract. de Paroch. discurs.* 26. *num.* 6.

58 Y aunque la dicha transaccion no tuuiera

la dicha aprobacion del Obispo, y que estuuiera dudoso si obligaua, ò no à los sucessores, concurre en nuestro caso otra razon muy fuerte, para que Don Luis no pueda, ni deua impugnarla, por ser heredero de Don Martin su tio, quien la otorgò, *leg. cum à matre, C. de rei vindic.* y docta, y latamente Fusar. *de substit. q.* 157. *& q.* 597. *num.* 2. refiriendo muchos Doctores, que aprueban esta ampliacion, y doctrina; y la razon es: *Quia hæres est eadem persona cum defuncto, & in eum transeunt omnia iura actiua, & passiua,* Caualcan. *decis.* 189. *num.* 3. *& decis.* 524. *num.* 3. Barbos. *in leg. Lucius Titius* 39. *ff. solut. matrim. à num.* 18.

59 Y la obligacion de obseruar las transacciones, passa à los herederos de los consigentes, aunque no estèn expressos en ellas, Merlin. *decis.* 854. *num.* 7. Gregor. XV. *decis.* 354. *num.* 3. *& decis.* 418. *num.* 5. *&* 6. Valeron *de transact. tit.* 4. *quæst.* 2. *num.* 42.

60 Mayormente estando jurada, vt dixi supra num. . cuyo juramento, y su efecto para la obseruancia del contrato passa à los herederos, D. Couarrub. *in cap. requisiti, de testam. num.* 2. *& in cap. quãuis pactum, de pact.* 1. *p.* §. 5. *num.* 4. Padill. *in l. si quis maior, num.* 51. *C. de transact.* Gutierr. *de iuram. confirmat. p.* 3. *cap.* 12. *num.* 7. Matienç. *in leg.* 3. *tit.* 10. *lib.* 5. *Recopil. glos.* 13. *num.* 10. & alij relati à Thom. Sanchez *in summ. lib.* 3. *cap.* 13. *ex num.* 1.

61 Y no deue ser de mejor condicion D. Luis, que su tio, y lo que à este no le era licito, ni permitido, obstandole la dicha transaccion, *per leg. quamuis* 39. *C. de transactio.* ibi: *Quamuis eum, qui pactus est statim peniteat transactio, tamen rescindi, & lis instaurari non potest, & qui tibi suasit intra certum tempus licere à transactione recedere falsum ad seuerauit,* no

lo

lo deue conseguir aquel, *leg. alienatio, ff. de contrah. empt. leg. Pomponius, §. 1. ff. de acquir. poss. leg. in omnibus, §. non debeo, ff. de reg. iur.* D. Valençuel. *cons. 72. num. 52.*

Segunda replica, y exclusion de ella.

62 Fundase para ella la parte contraria en dezir, que quando se hizo la transaccion auia cosa juzgada, por el auto de manutencion, que se proueyò a fauor de los Beneficiados, y que por esta causa fue nula la transaccion.

63 Pero esta oposicion tiene menos fundamento, & vt sic dicam, poca inteligencia de los efectos que causan los juizios; pues se debiera saber, q̃ el de la manutencion *non dat ius ad rem*, sino que es vn remedio tuitiuo, y que en èl no se atiende à quien tenga justicia en lo principal, sino quien possee en el interim que se sentencia, D. Couarr. *pract. cap. 17. num. 2.*

64 Y la possesion es cosa muy distinta de la propiedad, *leg. naturaliter, §. 1. ff. de acquir. posses.* ibi: *Nihil commune habet possessio cum proprietate*; y por esta razon quando se determina sobre este juizio, se reserua el derecho a las partes para el de la propiedad, y no perjudica la excepcion de cosa juzgada en èl, ni para alegar en lo principal de la causa, ni para su determinacion, *leg. à Diuo Pio, §. si rerum, ff. de re iudic. leg. & an eadem 14. ff. de except. rei iudic. §. 3.* ibi: *Si quis interdicto egerit de possessione, postea in rem agens, non repellitur per exceptionem quoniam in interdicto possessio in actione propietas vertitur, & ibi glos. verb. interdicto,* Menoch. *de retin. remed. 3. num. 808.* D. Rea. *alleg. Fiscal. 6. per tot.* D. Couarrub. *pract. vbi supr. vers. Quo fit,* Franch. *decis. 289. num. 2.* Paz *de tenut. cap. 9. ex num. 15.*

65 Y en terminos de que auiendo determinacion, y cosa juzgada en juizio sumario se puede transigir, sin que sea de fundamento la oposicion sobre ello, lo sintieron vniformemente Parlad. *lib. 2.rer.quot.cap.fin.5.p.§.12.num.4.& latius §.11.* Franch.*decis.*289.Azebed.*in l.*1.*tit.*21.*lib.*4. *Recopil.num.*198.Giurb.*cons.*100.*num.*19. D.Valenç. *cons.*121.*à num.*105.*& cons.*68.*à num.* 62. Noguer.*alleg.*7.*num.*61.*& alleg.*33.*num.*33.*& allegat.* 26. *num.* 335. Fontanel.*decis.*26.*&* 132.*&* 133.Flores de Mena *quæst.*12.*num.*36.Sesse *de inhibit.in procem.num.*47. D.Iuan del Castillo *lib.* 4. *controu.cap.*42.*num.* 58. & cum alijs Valeron *de transact.tit.*2.*q.*6.*num.*18.

Tercera replica, y su exclusion.

66 Reconociendo la otra parte quan insubsistentes son las oposiciones que se han referido, menos bien recurre à esta, diziendo, que en la transaccion no interuino todo el cuerpo de Beneficiados, y que por esta causa contiene nulidad, y se fundarà en el *cap.quod omnes, de regul.iur.in 6.*

67 No alcança la cortedad del discurso en que motiuo se funde D. Luis para valerse de esta replica, sino es que como no halla camino para por si impugnar la transaccion, se vale de derecho ageno, ignorando el que sin poder para ello no lo puede hazer, resistiendole las disposiciones de derecho, *l.nemo* 123.*de regul.iur.* Vlpian.*in l.*1. *de procur.* y consta de todo este titulo, y de los demas que ay en ambos derechos, *l.*1 *tit.*5.*p.*3.ibi: *Por mandado del dueño de ellas*; y lo nota Paul.*lib.*1.*sentent.cap.*2.Pichard. *in rubr.instit. de his per quos ager.poss.*

68 Y el Procurador, ò persona que sin poder obra en juizio, se califica de falso, y sus autos son inua-

ualidos, *l. falsus, vbi notant DD. C. de furtis*, Greg. Lop. *in l. 20. glos. fin. tit. 5. part. 3.* Beroyo *cons.* 199. Alexand. *cons.* 114. *in fin. lib.* 4. Castrens. *cons.* 277. *lib.* 1.

69 Y es bien de notar, que siendo quatro los Beneficiados de Tarifa, y que la transaccion la otorgaron los dos que estauan en ella, que eran los que litigauan el pleyto, sin que los otros dos huuieran salido à èl, ni hasta aora contradicho la transaccio͂, quiera Don Luis vsar del remedio que a estos les toca, y de que no se valen.

70 Y aun poniendonos en los mas fuertes terminos, de que los Beneficiados que no otorgaron la transaccion, quisiessen impugnarla, no podian, por la obseruancia que hasta oy ha tenido, *cap. contingit 3. de transact.* ibi: *Si fuerit aliquot annis seruata Capitulum, ac si non concenserit in eam non poterit reuocare*, & DD. citati supr. num.

71 Y porque desde que se otorgò la concordia hasta aora, se les avrà aplicado à estos la parte de las Primicias que les han tocado en fuerça della, cuya recepcion obra los efectos mismos de ratificacion, y impide el poder dezir de nulidad, præsertim, si el intentarla procedia del defecto de consentimie͂to, sea expresso, ò tacito el acto de ratificar (lo qual se propone por concluyentissimo medio exclusiuo desta replica) *d. cap. contingit 3. de transact. l. non tantum, ff. de rem ratam habere, l. indebitum, C. de condit. indeb. l. cum fidem, C. de non numer. pecun. l. Paulus, ff. rem ratam habere*, Burg. de Paz *cons.* 35. *num.* 26. Sesse *decis.* 291. *num.* 15. Gratian. *discept.* 476. *num.* 8. Mier. *de maior. p. 1. q. 36. num.* 133. Giurb. *decis.* 100. *num.* 33. Valeron *de transact. tit. 6. quæst. 3. nu.* 19. *& seqq.*

72 Y en terminos de que por la recepcion del pre-

precio, ò de lo que se conuino, y pactò, queda ratificada la concordia, que alias por defecto de consentimiento era nula, Farinat. *in posthu. to. 2. decis.* 136. *num.* 5. Bellon. *cons.* 15. *num.* 11. Surd. *cons.* 43. *à n.* 6. Barbos. *vot.* 76. *num.* 48. Castillo *decis.* 26. *num.* 18. Muta *decis.* 67. *num.* 11. Gratian. *discept.* 499. *num.* 31. Capit. Latr. *decis.* 26. *num.* 29. *&* 30. Paul. Galerat. *de renunt. tom.* 1. *lib.* 5. *part.* 6. *num.* 8. *&* 9. Merlin. *centur.* 1. *controuers.* 7. quos refert, & sequitur Valeron *vbi supr.*

73 Ni obstara el que opusieran el defecto de ciencia en esta materia, porque basta la tengan las personas que les administran sus Beneficios, sin ser necessaria la propia, y mas en cosa de tan poca estimacion, como si les tocauan todas las primicias, ò menor parte, y fuera error que en este caso se pretendiesse lo contrario, *l.* 2. *ff. quis ordo in bonor. possess. seruet.* ibi: *Scientiam eam obseruandam Pomponius ait, quam quis per se, vel per alios adsequi potuit,* Bartol. *in l.* 1. *§. denique, ff. de aqua plub. arcend. & in l. si publicani, §. fin. num.* 2. *ff. de public. & vectig.* Natta *cons.* 406. *num.* 20. *vol.* 2. Balboa *de praescript. par.* 5. *princip.* 5. *q.* 3. *num.* 8. D. Couarrub. *in reg. possess. in initio, p.* 2. *num.* 8. *vers. Sed tamen etiam si Principis scientia,* Mascard. *concl.* 1220. *num.* 45. Menoch. *cõs.* 52. *num.* 185. *lib.* 1. Rot. per Farinat. *decis.* 507. *n.* 2. Garcia *de nobilit. glos.* 7. *num.* 7. *vers. in Rege verò,* alter Garcia *de benef. p.* 5. *cap.* 5. *num.* 136. Gutierrez *pract. lib.* 1. *q.* 85. *num.* 3. *& q.* 86. *num.* 2. Zeuallos *lib.* 1. *q.* 45. *num.* 6. D. Salgad. *de Reg. protect. p.* 3. *cap.* 10. *num.* 20. Narbon. *de appell. Vicar.* 2. *p. fundam.* 5. *num.* 10. D. Rea. *alleg.* 129. *num.* 16.

74 Mayormente auiendo resultado de dicha transaccion grande vtilidad a los Beneficiados, assi ausentes, como presentes, pues consiguieron por ella

ella el lleuar parte de las primicias, que alias no pudieran conseguirlo por el pleyto, por la resistencia de derecho que para ello tienen; con que se ajusta à los terminos desta causa la proposicion legal, y cierta de no requerirse solemnidad alguna en el contrato, ò transaccion hecha por el menor, ò Iglesia, quãdo cede en vtilidad suya, *l.cum hi, §.eam transactionẽ, ff.de transact.l.si fundus, de rebus eorum, leg.fin.C. pro emptor.l.non eo minus, C.de procurat.l.pupilli, de negot.gest.* Merlin.*centur.* 2.*controuers.*74.*num.*41. Mastrill.*decis.*13.*num.*11. Capic.Latr.*decis.*19. Gratian.*discept.*838.*num.*16. Castill.*controuer.cap.*61 *à num.*22.*&* *de vsufruct.cap.*54.*num.*11.*&* 12. Barbos.*alleg.*95.*num.*25. Cyriac.*controu.*308.*nu.* 39. Mier.*de maior.p.*4.*q.*1. Merlin.*in empor.part.*1 *tit.*4.*num.*46.

75 Cuya vtilidad fue aqui conocidissima; y para que aunque no lo fuera tanto, huuiesse sin embargo de tener efecto, es elegante el lugar de Surdo *cons.*451.*num.*30. ibi: *Quinimo si re vera nulla subesset vtilitas, sat esset si ex patris opinione fuisset transactio vtilis iudicata per ea, quæ ponit glos. quam ibi sequuntur Butrio, & Immol.in cap.in Appostolica, in vers. Pro futurum, de his quæ fiunt à Prælat.sine cons. Cap. vbi ait ad validitatem alienationis rerum Ecclesiæ non requiri actualem vtilitatem, sed sufficere, quod alienantes, vel consentientes existiment eam interuenire sequuntur Barbat. & Felin. quos citat, & probat Roland.d.cons.*15.*num.*51.*vol.*2.

76 Y para que vna transaccion sea vtil, basta que el pleyto no huuiesse sido calumnioso, sin ser necessario otro requisito, por lo mucho que el derecho fauorece el trãsigir, y receder de pleytos, doctrina comunmente seguida de la comun Escuela de los Doctores, de quo optimè Barbos.*vot.*76.*nu.* 42.*& seqq.*

77 Y si se nos opusiere, que las Primicias tocan à los Beneficiados que residen, y no à los ausentes por cuya causa no pueden auer tenido noticia de ello, por no aplicarseles las dichas Primicias, y que cessa la satisfacion referida, *habemus intentum*; porq̃ se deue regular esta materia por la *l. maiorem, de pactis*: y tocando solo à los dichos Beneficiados presentes, y auiendo otorgado estos la transaccion, la pudieron legitimamente hazer aun con la repugnancia de los ausentes, quienes no las perciben, y con mas razon, sin interuencion, ni contradicion suya, *ex l. qui potest, de reg. iur.*

78 Y aunque à D. Luis no le obstaran las razones que en este papel van ponderadas, para impugnar la transaccion (quod negatur) y quisiera, como vno de los Beneficiados, impedir la composicion, era necessario representasse justas causas (que aqui no concurren) Abad explicando el *cap. fin. de maiori, & obedient. num. 2.* ibi: *Sed si compositio concerneret vtilitatem Collegij, tunc putò, quod non impediret contradictio vnius argument. in cap. 1. de his quæ fiunt a maior part. Cap. nam necessitas, & vtilitas in hoc equiparantur, vt notant Innocẽt. in d. cap. cum omnes, & sentit Ioann. And. hic dum dicit, quod isti disentientes possunt impedire compositionem si moueantur ex probabili causa.*

79 Sin que obste el *cap. quod omnes, de reg. iur. in 6.* ponderado supr. num. Tùm, porque procede in re in diuidua ad *l. per fundum, ff. de seruit. rusti. præd.*

80 Y no en las Primicias, que son diuiduas, ex tradditis per Anton. Gomez *tom. 2. var. cap. 10. nu. 3. & 4. & 19. & ibi Aillon.* Tùm, porque aun en la cosa indiuidua perjudica la trausaccion à los que la otorgaron, y à sus sucessores, y no pueden ir contra

tra ella, Valeron *de transact. tit. 2. quæst. 7. num.* 44.

81 Con que por todos medios queda hecha euidencia la justicia de los Curas para la percepciõ de la parte, de las Primicias que conforme à la transaccion les tocan, perteneciendoles tambien por derecho, por el trabajo, y asistencia que tienen en administrar los Sacramentos, cuya obligacion no tienen los Beneficiados, siendo muy natural, *vt qui Alttari seruit de Altari viuat, ad text. in cap. extirpandæ, de Præbend. in 6. cum concordant.* per Mantic. *dec.* 269. Greg. & Add. *dec.* 429. Luca *de Parroch. discurs.* 30. *num.* 3.

82 Y causa admiracion que ninguno de los Beneficiados contradigan esta justa pretension, sino es D. Luis, siendo el mas rico, adoleciendo de acomodado, como lo notò Seneca *lib.* 1. *epistol. epist.* 5. ibi: *Infirmi animi est pati non posse diuitias.* No pudiendo saciar su auaricia con lo que Dios le ha dado, Diuus Ambrosius *super Psalm.* 118. ibi: *Istæ diuitiæ iniustæ dicuntur non quia aurum, & argentum iniustum sit, sed quia iniustum est, eas putare diuitias, quæ non auferunt egestatem auaritiæ.* Y pretendiendo hazerlo con lo que toca à los Curas; y viene al proposito lo que en otro caso dixo San Agustin reprehendiendo à los ricos que no ofrecian, y comulgauan de la oblacion agena, *serm.* 215. ibi: *Erubecere debet homo idoneus si de aliena oblatione communicauerit,* y lo mismo S. Cipriano *cap.* 10.

83 Olvidandose que Don Martin su tio le dexò toda su hazienda (que es de las mas considerables del Obispado de Cadiz) para no contradezir la cõcordia que hizo de cosa de tan poca entidad, mostrando su ingratitud en esto, obligando à que se le aplique lo que dixo Seneca *de benefic. lib.* 3. *cap.* 1. donde auiendo referido à quienes comprehende el

nom-

nombre de ingratos, exclama, ibi: *Ingratissimus omnium, qui oblitus est.*

84 Et in eodem tractatu cap. 3. ibi: *Prima omnium, ac potissima, quod nobis semper cupiditatibus occupati non quid habeamus, sed quid petamus inspicimus non in id, quod est, sed in id, quod appetimus intenti. Quidquid enim domi est vtile est.*

85 Debiendo parecer agradecido, en no contradecir la transaccion, sino assentir à ella, como hecho de su Autor, idem Seneca *lib. 1. epistol. epist. 77.* ibi: *Itaque hi quibus ad propositum bene viuendi aditum confert securitas publica necesse est Authorem huius boni, vt parentem collant multo quidem mali, quã illi inquieti, & in medio positi, qui multa Principibus debent, sed multa, & imputant, quibus numquam tam plene occurere vlla liberalitas potest, vt cupiditates illorum, quæ crescunt, dum implentur exsasiet. Quisquis autem de accipiendo cogitat, oblitus est accepti, nec vllum habet malum cupiditas maius, quam quod ingrata est.*

86 Et epist. 81. ibi: *Nihil carius estimamus, quã beneficium, quã diu petimus; nihil vilius cum accepimus. Quæris quid sit, quod obliuionem acceptorum nobis faciat? Cupiditas accipiendorum. Cogitamus nam quid inpetratum, sed quid impetrandum sit. Abstrahunt à recto diuitiæ honores, potentia, & cætera, quæ opinione nostra cara sunt, prætio suo vilia.*

Ex quibus, esperan los Curas se ha de confirmar la sentencia del Ordinario dada à su fauor: Saluo, &c.

Lic. D. Miguel Calderon de la Barca.